

Re Marchés mondiaux CIBC

AFFAIRE INTÉRESSANT :

**Les Règles des courtiers membres
de l'Organisme canadien de réglementation
du commerce des valeurs mobilières (OCRCVM)**

et

Marchés mondiaux CIBC inc.

2011 OCRCVM 38

Formation d'instruction
de l'Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières
(conseil de section de l'Ontario)

Audience tenue le 8 juin 2011
Décision rendue le 17 juin 2011
(15 paragraphes)

Formation d'instruction

L'honorable Fred Kaufman, C.M., c.r. (président), Selwyn Kossuth et Ron Smith

Comparutions

Andrew P. Werbowski, avocat principal de la mise en application
Joel Wiesenfeld, pour l'intimée

MOTIFS DE LA DÉCISION RENDUE AU TERME DE L'AUDIENCE

Introduction

¶ 1 Le 8 juin 2011, à l'audience, les parties ont présenté à la formation d'instruction une entente de règlement signée au nom de l'intimée, Marchés mondiaux CIBC inc., le 6 mai 2011 et à laquelle l'avocat de la mise en application a donné son accord au nom de l'OCRCVM, le 2 juin 2011.

L'entente

¶ 2 Voici le texte de l'entente.

I. INTRODUCTION

1. Le personnel de la Mise en application de l'OCRCVM et l'intimée, Marchés mondiaux CIBC inc., consentent au règlement de l'affaire par la voie de la présente entente de règlement (l'entente de règlement).
2. Le Service de la mise en application de l'OCRCVM a mené une enquête (l'enquête) sur la

conduite de Marchés mondiaux CIBC inc.

3. Le 1^{er} juin 2008, l'OCRCVM a regroupé les fonctions de réglementation et de mise en application de l'Association canadienne des courtiers en valeurs mobilières et de Services de réglementation du marché inc. Conformément à l'*Entente relative à la prestation de services administratifs et de réglementation* intervenue entre l'ACCOVAM et l'OCRCVM, à compter du 1^{er} juin 2008, l'ACCOVAM a chargé l'OCRCVM de fournir les services nécessaires pour permettre à l'ACCOVAM d'exercer ses fonctions de réglementation.
4. L'intimée consent à être soumise à la compétence de l'OCRCVM.
5. L'enquête a révélé des faits pour lesquels une formation d'instruction nommée en vertu de la partie C de l'addenda C.1 à la Règle transitoire n° 1 de l'OCRCVM (la formation d'instruction) pourrait imposer à l'intimée des sanctions disciplinaires.

II. RECOMMANDATION CONJOINTE DE RÈGLEMENT

6. Le personnel et l'intimée recommandent conjointement que la formation d'instruction accepte l'entente de règlement.
7. L'intimée reconnaît avoir fait défaut de maintenir des contrôles internes adéquats pour assurer la mise en œuvre de la modification de l'OCC indiquée ci-dessous sur le système qu'elle employait pour suivre la couverture prescrite pour ses clients, en contravention de l'article 2A de la Règle 17 des courtiers membres de l'OCRCVM.
8. Le personnel et l'intimée conviennent des modalités de règlement suivantes :
 - a) le paiement à l'OCRCVM d'une amende de 80 000 \$.
9. L'intimée accepte de payer à l'OCRCVM une somme de 15 000 \$ au titre des frais.

III. EXPOSÉ DES FAITS

(i) Reconnaissance des faits

10. Pour les besoins de la présente entente de règlement, le personnel et l'intimée conviennent des faits exposés dans la présente section et reconnaissent que les modalités de règlement contenues dans la présente entente de règlement sont basées sur ces faits précis.

(ii) Le contexte factuel

11. Le post-marché de l'intimée est soutenu par Broadridge (auparavant ADP). Broadridge fournit à l'intimée le système comptable et de tenue de livres de post-marché. L'un des services fournis par Broadridge comme élément de son système comptable de post-marché est le programme d'évaluation de la couverture. Ce programme utilise le cours de clôture quotidien de chaque titre et calcule la couverture prescrite pour tous les comptes de client de l'intimée. Ces calculs sont ensuite utilisés par l'intimée pour suivre la couverture prescrite pour ses clients.
12. L'*Options Clearing Corporation* (OCC) est un organisme de compensation de dérivés sur actions et assure la compensation des options de vente et d'achat sur les actions ordinaires et autres titres de fonds propres, les indices boursiers, les devises, les composés de taux d'intérêt et les contrats à terme sur action individuelle.
13. En septembre 2007, l'OCC a apporté un changement à sa méthode établie de longue date d'ajustement des contrats d'option en cas de division de l'action sous-jacente. Il s'agissait de simplifier le calcul ultérieur des prix d'exercice dans l'intention d'éliminer l'arrondissement des prix d'exercice des actions découlant des divisions par un nombre impair de prix d'exercice indiqués en fractions. Le tableau suivant donne un exemple du changement de méthode dans le cas d'une division d'une action selon le ratio 3 pour 1 :

	<u>Avant la date de division</u>	<u>Ancienne méthode</u>	<u>Nouvelle méthode</u>
Symbole de l'option	ABC	ABC	ABC
Cours de l'action	42 \$	14 \$	14 \$
Prix d'exercice	40 \$	13 3/8 \$	40 \$
Multiplicateur de prime/prix d'exercice	100	100	100
Livable	100 ABC	100 ABC	300 ABC
Formule de prix pour le sous-jacent	1,0 X 42 \$ = 42 \$	1,0 X 14 \$ = 14 \$	3,0 X 14 \$ = 42 \$
Nombre de contrats	1	3	1

14. Comme le montre l'exemple donné ci-dessus, l'effet du changement était de laisser inchangés le nombre d'options et le prix d'exercice, mais de changer le nombre d'actions livrables en vertu du contrat. Cela se répercutait ensuite sur le calcul de la couverture.
15. L'OCC a délivré des avis à tous les participants au marché, dont l'intimée, concernant les changements à venir. Les avis de l'OCC ont été reçus par le Service des options et des dérivés de l'intimée. Le Service du crédit sur marge de l'intimée n'a pas reçu d'avis de l'OCC directement, et ils ne lui ont pas non plus été transmis par le Service des options et des dérivés.
16. Le 24 juillet 2008, l'OCC a publié un avis décrivant la division d'EEM au ratio de 3 pour 1. L'avis confirmait que les contrats d'option touchés par la division d'EEM seraient ajustés selon la nouvelle méthode déjà annoncée par l'OCC.
17. À la suite du changement apporté par l'OCC à la méthode d'ajustement des contrats d'option en cas de division de l'action, Broadridge a mis en œuvre un changement correspondant à son système américain, mais pour son système canadien, le changement est resté sur une liste de changements à mettre en œuvre plus tard. Ce n'est que le 9 octobre 2008 que l'intimée a découvert que le changement n'avait pas été mis en œuvre sur le système canadien.
18. Il en est découlé que, du 24 juillet 2008 (date de la division de l'action EEM) jusqu'à ce que l'erreur soit découverte le 9 octobre 2008, la couverture prescrite indiquée sur les positions sur options sur EEM détenues dans 137 comptes de client était trois fois trop faible. Cela a empêché le suivi adéquat de la couverture prescrite pour les comptes de client touchés. Les positions sur actions dans les comptes ont continué d'être calculées correctement. Le suivi adéquat du crédit sur marge disponible dans les comptes de client était important compte tenu de la stratégie employée dans les comptes.
19. En réponse au calcul erroné de la couverture, l'intimée a reconnu à l'égard des clients touchés qu'une erreur avait été commise et a annulé toutes les opérations sur EEM pour les positions sur options détenues dans les comptes de client touchés. L'intimée a versé aux clients une indemnisation globale de 38 millions de dollars US au début de décembre 2008, sans exiger d'eux qu'ils signent une décharge de responsabilité. Les clients touchés maintiennent que l'indemnisation versée par CIBC n'est pas suffisante et un recours collectif reste pendant.
20. Le personnel de l'OCRCVM reconnaît que l'intimée a mis en œuvre les contrôles internes adéquats pour faire en sorte que les avis envoyés par l'OCC concernant les changements à venir

soient traités dans des délais raisonnables.

IV. MODALITÉS DE RÈGLEMENT

21. Le présent règlement est convenu conformément aux articles 35 à 40, inclusivement, de la Règle 20 des courtiers membres et à la Règle 15 des Règles de procédure des courtiers membres.
22. L'entente de règlement est conditionnelle à son acceptation par la formation d'instruction.
23. L'entente de règlement prendra effet et deviendra obligatoire pour l'intimée et le personnel à la date de son acceptation par la formation d'instruction.
24. L'entente de règlement sera présentée à la formation d'instruction à une audience (l'audience de règlement) en vue de son approbation. Au terme de l'audience de règlement, la formation d'instruction pourra accepter ou rejeter l'entente de règlement.
25. Si la formation d'instruction accepte l'entente de règlement, l'intimée renonce au droit qu'elle peut avoir, en vertu des règles de l'OCRCVM et de toute loi applicable, à une audience disciplinaire, à une révision ou à un appel.
26. Si la formation d'instruction rejette l'entente de règlement, le personnel et l'intimée peuvent conclure une autre entente de règlement; ou le personnel peut demander la tenue d'une audience disciplinaire portant sur les faits révélés dans l'enquête.
27. L'entente de règlement sera mise à la disposition du public lorsqu'elle aura été acceptée par la formation d'instruction.
28. Le personnel et l'intimée conviennent, si la formation d'instruction accepte l'entente de règlement, qu'ils ne feront pas personnellement et que personne ne fera non plus en leur nom de déclaration publique incompatible avec l'entente de règlement.
29. Sauf indication contraire, les amendes et les frais imposés à l'intimée sont payables immédiatement, à la date de prise d'effet de l'entente de règlement.
30. Sauf indication contraire, les suspensions, les interdictions, les expulsions, les restrictions et les autres modalités de l'entente de règlement commencent à la date de prise d'effet de l'entente de règlement.

Décision

¶ 3 Au terme de l'audience, après mûre délibération, la formation a accepté l'entente, avec motifs à suivre. On trouvera ci-dessous les motifs pour lesquels la formation a accepté l'entente.

Motifs

¶ 4 Comme l'indique l'entente, l'Options Clearing Corporation (OCC) a changé sa méthode d'ajustement des contrats d'option en cas de division de l'action sous-jacente. Il s'agissait de simplifier le calcul ultérieur du prix d'exercice, en obtenant comme résultat net de laisser inchangés le nombre d'options et le prix d'exercice, mais de changer le nombre d'actions livrables en vertu du contrat. Cela se répercutait ensuite sur le calcul de la couverture.

¶ 5 Ce changement a été apporté en septembre 2007 et des avis sur le changement ont été transmis à tous les participants au marché. Ces avis ont été reçus par le Service des options et des dérivés de l'intimée, mais celui-ci ne les a pas transmis au Service du crédit sur marge de l'intimée, lequel ne recevait pas les avis de l'OCC directement et n'a donc pas été informé du changement.

¶ 6 La couverture prescrite, qui est calculée quotidiennement, dépendait des services fournis par Broadridge, laquelle a mis en œuvre le changement sur son système aux États-Unis, mais non sur son système canadien, inscrivant ce changement sur une liste de changements « à mettre en œuvre plus tard » pour reprendre les mots de l'entente. Ce n'est que le 9 octobre 2008 que l'intimée s'est rendu compte de la chose, près de trois mois

après que l'OCC avait employé la nouvelle méthode pour ajuster ses calculs à la suite d'une division selon le ratio 3 pour 1 d'un titre canadien, EEM.

¶ 7 Le défaut de mise en œuvre du changement s'est avéré coûteux pour l'intimée. De la date de la division de l'action (le 24 juillet 2008) jusqu'au moment où l'erreur a été découverte, la couverture prescrite indiquée sur les positions sur options sur EEM détenues dans 137 comptes de client a été trois fois trop faible. Comme l'indique l'entente (au paragraphe 18), « Le suivi adéquat du crédit sur marge disponible dans les comptes de client était important compte tenu de la stratégie employée dans les comptes. »

¶ 8 Une fois l'erreur découverte, l'intimée a annulé toutes les opérations sur EEM pour les positions sur options détenues dans les comptes de client touchés. L'intimée a versé aux clients une indemnisation globale de 38 millions de dollars US sans exiger d'eux qu'ils signent une décharge de responsabilité. Un recours collectif reste pendant.

Les sanctions convenues sont-elles adéquates?

¶ 9 Les Lignes directrices sur les sanctions de l'OCRCVM recommandent une amende minimale de 25 000 \$ pour les courtiers membres qui font défaut d'établir et/ou de maintenir des contrôles internes adéquats. Ces contrôles consistent dans « l'ensemble des politiques et des procédures établies et maintenues par la direction en vue de faciliter la réalisation de son objectif d'assurer, dans la mesure du possible, la conduite coordonnée et efficace des affaires de l'entité ». Ce n'est pas ce qui s'est produit en l'espèce.

¶ 10 Toutefois, les Lignes directrices ne sont qu'un point de départ et il faut examiner chaque affaire en fonction des faits particuliers. En l'espèce, il s'est produit un défaut grave, sur une période non négligeable, de maintenir des contrôles adéquats de sorte que le changement de l'OCC soit mis en œuvre sur son système, causant ainsi un préjudice à 137 clients. Il ne nous appartient pas d'examiner quelles personnes auraient dû prendre quelles mesures; sans doute, l'intimée a déjà procédé à cet examen. Le fait reste, cependant, que des clients ont été induits en erreurs, en grand nombre et pour des sommes importantes.

¶ 11 Traditionnellement, outre les Lignes directrices, les formations d'instruction étudient la jurisprudence en vue de trouver des orientations. Cette voie ne nous est pas d'un grand secours. Les affaires qu'on nous a citées ne se rapportent pas à des contraventions similaires, pour la bonne raison que, autant que nous sachions, la présente affaire est unique. Néanmoins, les omissions étaient graves et l'amende doit être fixée en conséquence.

¶ 12 Mais l'affaire comporte aussi des circonstances atténuantes. Au premier rang, le fait que l'intimée a agi rapidement pour réparer le préjudice qui peut avoir été causé et, si les montants exacts restent à déterminer, il n'est pas exagéré de dire que les paiements d'indemnisation effectués témoignent d'un effort sérieux de réparation des pertes (ou des pertes potentielles) subies par les clients touchés. En outre, l'intimée a fourni une pleine collaboration à l'OCRCVM, ce qui a permis d'épargner du temps et des sommes d'argent non négligeables.

¶ 13 Enfin, les formations d'instruction ne s'ingèrent pas à la légère dans un règlement négocié. Ainsi qu'il a été dit dans l'affaire *Re Milewski*, [1999] IDACD No. 17 :

[TRADUCTION]

Le conseil de section qui considère une entente de règlement n'aura pas tendance à modifier une sanction dont il juge qu'elle se situe dans une fourchette raisonnable, compte tenu de la procédure de règlement et du fait que les parties se sont entendues. Il ne rejettera pas une entente à moins qu'il estime qu'une sanction se situe clairement à l'extérieur d'une fourchette raisonnable d'adéquation.

¶ 14 Ou encore, comme l'a dit le juge Winkler (quoique dans un autre contexte) dans l'affaire *Gilbert v. CIBC*, [2004] O.J. 4260 :

[TRADUCTION]

Il existe une présomption d'équité lorsqu'un projet de règlement d'un recours collectif négocié sans lien de dépendance... est présenté au tribunal en vue de son approbation. Le tribunal ne

rejettera le projet de règlement que s'il juge que le règlement ne se situe pas dans une fourchette raisonnable.

Le critère à appliquer, c'est de se demander si le règlement est juste et raisonnable... Cela permet toute une gamme de résultats possibles et le règlement parfait n'existe pas. Le règlement est le produit d'un compromis, ce qui, par définition, suppose des concessions mutuelles.

¶ 15 À notre avis, le règlement, qui a été négocié par les parties assistées d'avocats compétents, ne se situe pas clairement « à l'extérieur d'une fourchette d'adéquation » et la formation devrait donc l'accepter, ce qu'elle a fait.

Fait à Toronto (Ontario), le 17 juin 2011.

L'honorable Fred Kaufman, président

Selwyn Kossuth, membre

Ron Smith, membre

Tous droits réservés © 2012 l'Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières